

想定問答シリーズ第4弾

「従業員がこう言ってきたらどうする？」

定年後再雇用編

令和5年6月15日（木）

**杜若経営法律事務所
弁護士 岸田 鑑彦**

**東京都千代田区神田小川町3丁目20番地 第2龍名館ビル8階
TEL：03-6275-0691**

講師プロフィール

岸田 鑑彦 (きしだ あきひこ)

かきつばた

杜若経営法律事務所 パートナー弁護士

TEL:03-6275-0691(移転により変更になりました)



- ・慶應義塾大学法学部法律学科卒業
- ・明治大学法科大学院修了
- ・平成21年弁護士登録(第一東京弁護士会)
- ・経営法曹会議会員
- ・訴訟、労働審判、労働委員会等あらゆる労働事件の使用者側の代理を務めるとともに、労働組合対応として数多くの団体交渉に立ち会う。
- ・企業人事担当者向け、社会保険労務士向けの研修講師を多数務めるほか、「ビジネスガイド」(日本法令)、「先見労務管理」(労働調査会)、労働新聞社など数多くの労働関連紙誌に寄稿。
- ・【著書】「労務トラブルの初動対応と解決のテクニック」(日本法令)
「事例で学ぶパワハラ防止・対応の実務解説とQ&A」(共著)(労働新聞社)
「労働時間・休日・休暇(実務Q&Aシリーズ)」(共著)(労務行政)
- ・【Podcast】岸田鑑彦の『間違えないで! 労務トラブル最初の一歩』
- ・【YouTube】弁護士岸田とストーリーエディター梶尾の『人馬一体』

新刊のご案内

どこの会社にも起こり得る60のトラブル事例を厳選！



職場トラブル解決のヒント！

向井蘭・岸田鑑彦 著

- ・『先見労務管理』で好評連載中の「職場トラブル解決のヒント！」の第1回から第100回までのうち、60問の質問を厳選
- ・職場で発生する解雇時の揉め事からパワハラ問題、社員によるSNSでの炎上問題まで、どこの会社でも起こり得るあらゆる労務トラブルについて、裁判例や過去の相談内容を元にケーススタディ形式で解決策を指南

2023年6月9日（金）発売

労働調査会

定価 2,420円(税込み)

<https://www.amazon.co.jp/dp/4863199899>

本日お話しさせていただく内容

- 高年齢者雇用にまつわる労務トラブルの概要
- 具体的な労務トラブルの対応事例
- 高年齢者雇用に関し今後想定される紛争と留意点

高年齢者雇用の実情①

- 新規採用や若い従業員の採用が難しいこともあり、新しい人よりも会社のことをよく知っている人に、健康であれば（かつ問題社員でなければ）、いつまでも長く働いてもらいたいと会社は考える。

(ここから生ずる紛争や問題)

- なぜあの人は再雇用されたのに自分はダメなのか？なぜあの人は良い条件で再雇用されているのに、自分は週3日勤務なのか？（嘱託再雇用の可否と初回の労働条件設定の問題）
- 更新上限年齢である65歳を超えて働いている人がたくさんいる。結局、いつまで働くことができるのか？（65歳以降の継続雇用の期待の有無）

高年齢者雇用の実情②

- そうは言っても今までよりも体力的な低下がみられるし、健康状態にも不安がある。定年前と同じ給料で働いてもらうのは会社としても苦しい。若手従業員からも「年齢が上というだけで待遇が良いのはおかしい」という不満も出ている。

(ここから生ずる紛争や問題)

- ① 嘱託再雇用の業務内容は、定年前と変わらないのに給料が一方的に下がっているのはおかしい（同一労働同一賃金の問題）。
- ② 契約更新時に急に契約内容を変えられても困る（更新時の契約内容変更の問題）。

従業員側の気持ち、事情も考える

- 「生活のために働かなければならない」
- 「会社を辞めても特にやることがないので、慣れた仕事を健康なまゝぎり続けたい。」
- 「会社には感謝している。会社から与えられた仕事をやるだけ。条件も気にしない。」
- 「私はもう疲れた、できることなら早く会社を辞めたい。」

会社からいただく述問①

- これまで勤務態度に問題はあったものの我慢して雇用してきましたが、定年後再雇用したくありません。どうすれば再雇用しなくて済みますか？
- 再雇用の契約内容が折り合わない場合、定年退職でよいのでしょうか？また再雇用を拒否して裁判に負けてしまった場合、どのような再雇用契約が成立するのですか？
- 再雇用をするのはよいですが、契約内容を定年前から大きく変更したいです。どの程度の変更が許されますか（押印するか否か）？
- 再雇用の条件に合意したのに、後になって契約内容について文句を言ってくる人がいます。すでに契約書にサインをしているので、応じなくともよいですよね（同一労働同一賃金の問題）？

会社からいただくご質問②

- 再雇用はしたのですが、経営状況、本人の健康状態や勤務態度がよろしくないので、次回更新時に契約内容を変更したいのですがよいでしょうか？
- 本人が更新後の契約内容に合意しない場合、雇止めしてよいでしょうか？雇止めが無効となった場合にはどのような再雇用契約が成立するのでしょうか？
- 当社の有期契約の更新上限は65歳なのですが、72歳でも働いている人がいます。今回、ある従業員を65歳で契約終了する旨を伝えたら、他の人は72歳でも働いていると指摘してきました。どうしたらよいでしょうか？
- 嘱託再雇用の従業員に健康状態の不安が生じた場合に休職に入れる必要がありますか？長期欠勤（休職）を理由に雇止めできますか？

具体的なトラブル事例①

【質問】

これまで勤務態度に問題はあったものの我慢して60歳定年まで雇用してきましたが、定年後再雇用したくありません。当社では65歳までの定年後再雇用制度があります。どうすれば再雇用しなくて済みますか？

【従業員側の言い分】

65歳までは従業員が希望すれば再雇用しなければならない。60歳定年だからという理由で契約終了にはできないはずだ。

定年後再雇用しなくてよい場合とは？

【回答】

- ① 本人が再雇用を希望しない場合
- ② 就業規則に定める解雇事由又は退職事由に該当する場合
- ③ 嘱託再雇用の条件が整わなかった場合

【①本人が再雇用を希望しない場合】

- 本人に嘱託再雇用の意思があるかどうかを確認する。
- 意思表明の期限に法律上の制限はない（あまりに締め切りが早すぎると高年法の趣旨を没却といわれる）が、定年の3～6か月前に面談などで確認するのが一般的。
- 直前で「やっぱり再雇用を希望します」と言われることを防ぐために、再雇用の希望が無いと回答した人には、確認書で「嘱託再雇用を希望せず定年退職となることを確認します」等の文書を取り交わすことを検討。
- 「意向確認」だと、「そのときはそういう意向だったが、それが変わった」という主張が考えられるので、定年の約3か月前には正式に意思表示してもらった方がよい。

【②解雇事由または退職事由に該当する場合】

- 素行不良や能力不足が理由の場合、立証が難しい。問題行動があればその時点で解雇されているはず。無期転換後に定年を迎えた事案ではあるが、就業規則の勤務不良に該当するとして再雇用拒否が適法と判断された裁判例もある（ＮＨＫサービスセンター事件・横浜地裁川崎支判令3・11・30）。
- 定年前の問題行動（懲戒処分歴）や職務遂行能力等を踏まえて再雇用条件を提示し、交渉した結果として再雇用条件が整わなかつたという方が説明しやすい。
- 定年を休職で迎える場合、確かに休職期間満了での退職も雇用契約終了事由には該当する。これまでの休職状況も踏まえての判断になるが、本人に3～6か月前に再雇用の意思があるかどうかを確認する。定年時に休職中であるという理由で再雇用しないよりも、現状の体調を踏まえた条件提示をして相手の意向を確認する方が安全。

【③嘱託再雇用の条件が整わなかつた場合】

- 紛争になりやすい。「会社が提示した条件は高年法の趣旨を没却する不当な内容だ」「同一労働同一賃金に違反する」など。
- 厚生労働省QA「継続雇用後の労働条件については、高年齢者の安定した雇用を確保するという高年法の趣旨を踏まえたものであれば、最低賃金などの雇用に関するルールの範囲内で、フルタイム、パートタイムなどの労働時間、賃金、待遇などに関して、事業主と労働者の間で決めることができる。」
- 「高年法が求めているのは継続雇用制度の導入であって、事業主に定年退職者の希望に合致した労働条件での雇用を義務付けるものではなく、事業主の合理的な裁量の範囲の条件を提示していれば、労働者と事業主との間で労働条件等についての合意が得られず、結果的に労働者が継続雇用されることを拒否したとしても、高年法違反となるものではない。」

どのような条件であればよいか？（否定例）

【トヨタ自動車ほか事件　名古屋高裁平成28年9月28日判決】

- ・ 定年前は事務職に従事していた。
- ・ 会社が提示した業務内容は、シュレッダー機ゴミ袋交換及び清掃、再生紙管理、業務用車掃除、清掃だった。
- ・ 「改正高年法の趣旨からすると、被控訴人は、控訴人に対し、その60歳以前の業務内容と異なった業務内容を示すことが許されることはいうまでもないが、両者が全く別個の職種に属するなど性質の異なったものである場合には、もはや継続雇用の実質を欠いており、むしろ通常解雇と新規採用の複合行為というほかないから、従前の職種全般について適格性を欠くなど通常解雇を相当とする事情がない限り、そのような業務内容を提示することは許されない。」

どのような条件であればよいか？（否定例）

【九州惣菜事件（福岡高裁平成29年9月7日判決）】

- 雇用確保措置義務は労働契約法制に係る公序の一内容を為しているから、同法の趣旨に反する事業主の行為、例えば、再雇用について、極めて不合理であって、高年齢者の希望・期待に著しく反し、到底受け入れ難いような労働条件を提示する行為は、違法性を有する。
- 事業主の高年齢者雇用確保措置義務の反射的効果として高年齢者が有する65歳までの安定的雇用を享受できるという法的保護に値する利益を侵害する不法行為となる。

どのような条件であればよいか？（否定例）

【九州惣菜事件（福岡高裁平成29年9月7日判決）】

- ・ 繼続雇用制度は、他の雇用確保措置である「定年の引き上げ」、「定年の定めの廃止」に準じる程度に、定年の前後における労働条件の継続性・連續性が一定程度、確保されることが前提・原則となる。
- ・ また、労契法20条の趣旨に照らしても、再雇用時に有期労働契約に転換したことも事実上影響して定年前の労働条件と不合理な差異が生じることは許されない。
- ・ したがって、例外的に、定年退職前のものとの継続性・連續性に欠ける労働条件の提示が継続雇用制度の下で許容されるためには、同提示を正当化する合理的な理由が必要である。

どのような条件であればよいか？（否定例）

【九州惣菜事件（福岡高裁平成29年9月7日判決）】

- 定年前の月額賃金は時給換算1944円となるが、本件提案における時給900円はその半額未満、月額賃金は8万6400円（定年前賃金の約25%）となり、定年退職前の労働条件との継続性・連続性を一定程度確保するものとはいえない。
- そのような大幅な賃金の減少を正当化する合理的な理由が必要である。しかし、本件提案によってもXの担当業務量が大幅に減ったとまでは言えず、Y社は、事務職人員配置及び業務分担の変更等の措置を講じ、予め定年後の再雇用においてXの担当する業務量をフルタイムに見合う程度にしておくことも可能であったことなども総合考慮すれば、本件提案による労働時間の減少が真にやむを得ないものであったと認めるることはできない。
- よって、月額賃金約75%減少につながる短時間労働者への転換を正当化する合理的な理由はない。

どのような条件であればよいか？（肯定例）

【アルパイン事件(東京地裁令和元年5月21日判決)】

- ・原告は、定年前、サウンド設計部に所属していた。
- ・原告は、定年後もサウンド設計部で業務を行いたいと希望を出した。
- ・会社は、組織ニーズとして若手の人材確保を進める必要から、サウンド設計部を所属部署とする職務提示はできないと説明し、定年再雇用の労働条件として、人事総務部での業務を提示した。
- ・原告は、サウンド設計部での就労に固執しこれを拒否し、サウンド設計部所属の雇用契約上の権利を有することの確認等を求めて提訴した。

どのような条件であればよいか？（肯定例）

【アルパイン事件(東京地裁令和元年5月21日判決)】

- ・ 「高年法は、継続雇用を希望する労働者の定年後も引き続き雇用する旨求めるにとどまり、同法中に、労働者が希望する労働条件での継続雇用をも使用者に義務付ける定めはない。」
- ・ 「継続雇用後の労働条件は、飽くまで、労使間の合意により定まるべきものであって、労働者が使用者に対して希望すれば直ちにその希望するがままに勤務部署や職務内容が定年前と同じ雇用契約が定年後も継続するというかのような原告の主張には、法律上の根拠がない。」
- ・ そのうえで裁判所は、勤務場所、職務内容も客観的にみて不合理とはいえないと判断（原告の請求を棄却）。

再雇用拒否が違法とされたら？

- 会社が解雇理由があると主張したり、再雇用の労働条件が整わなかったこと等を理由として再雇用拒否した場合、その後、裁判になり会社の再雇用拒否が違法だと判断された場合には、当該労働者との関係はどうなるか？

【従業員側の言い分】

本来締結されたであろう再雇用契約の内容で契約が成立している。

【会社側の主張】

再雇用契約の内容は、人それぞれであり「本来締結されたであろう再雇用契約内容」なるものが存在しない。

再雇用拒否が違法とされたら？

- 初回の再雇用契約の場合、契約内容を決める手がかりが乏しいため、裁判所も労働契約内容を決定することに躊躇があると思われる。
- そのため高年齢者雇用安定法違反の事実を認定したうえで不法行為の損害賠償として使用者に賠償を命ずる形をとっている（トヨタ自動車ほか事件・名古屋高裁平成28年9月28日判決、九州惣菜事件・福岡高裁平成29年9月7日判決）。
- 再雇用規定で、労働条件が定まっているような場合（例えば週5日、1日8時間勤務、給与は定年時の9割など）には、契約内容を決定する手がかりがあるので、この内容で再雇用契約が成立したと認定される可能性がある（同一労働同一賃金の問題が生ずるが）。
- したがって、定年後再雇用の労働条件は一律に定めず個別具体的な高年齢者の状況に合わせて提案できるような形がよい。

条件提示に向けた準備をしておく

- 定年直前になって急に労働者の想定と異なる再雇用条件を会社が提示することでトラブルに発展する。55歳前後から、対象従業員が65歳まで働く可能性があるか、会社として働いてもらいたいか、再雇用としてどのような業務をどの程度やってもらいたいか（やつてもらいたくないのか）を考える。
- 再雇用の意向確認をする時点で、どのような契約になりそうか見通しを伝えられるとよい。提案した再雇用条件が、高年法の趣旨を没却するものではなく、事業主の合理的な裁量の範囲の条件提示であるといえるよう、あらかじめ材料（証拠）をもっておくことが重要。
- 「今は年功の要素があるため基本給が高いままだが再雇用の場合は年功の部分がなくなる」、「今の業務内容を分析したら週4日で対応可能」、「定年後は営業から離れるので営業手当はなくなる」、「この部署は世代交代をする予定なので別の部署になる」などの情報を与える。

同意したうえで争うこともできてしまう①

- 定年後再雇用の労働条件の提示の問題は、①そもそも同意してくれるかどうかの問題だけでなく、②仮に同意してくれたとしても後々に同一労働同一賃金が問題になる。

従業員「この契約内容は同一労働同一賃金に違反している」

会社「いや、あなたは契約書にサインしているのですから今さらそのような主張はできません」はNGな回答

同意したうえで争うこともできてしまう②

- 同意後も同一労働同一賃金で争うことは可能。再雇用そのものを拒否してしまうと会社は契約不成立を主張する（働かせない）可能性が高い。
- したがって再雇用契約は締結しつつ、就労しながら同一労働同一賃金で争ってくる可能性がある。したがって、サインをしたからと いって安心しない。
- 今後どうなるか分からぬが、現状は、正社員だった従業員の定年 後再雇用の契約内容を裁判所が決める判決は書きにくいので、慰謝 料を認める判決が主流。今後は雇用を維持しつつ労働条件を争う形 の方が主流になると思われる。

定年後再雇用と同一労働同一賃金

- 同一労働同一賃金の問題に関しては、様々な判断がなされている（名古屋自動車学校事件・名古屋地裁R2.10.28判決、日本ビューホテル事件・東京地裁H30.11.21判決、学究社事件・東京地裁立川支部H30.1.29判決、五島育英会事件・東京地裁H30.4.11判決、長澤運輸事件・最高裁H30.6.1判決、北日本放送事件・富山地裁H30.12.19判決等）。
- とりあえず定年後再雇用の労働条件に合意さえしてくれれば安心と考えるのではなく、提案した労働条件が同一労働同一賃金に違反しないかどうかを検討したうえで提案する必要がある。

待遇差を説明するうえで使いやすいフレーズ①

【正社員としての職務を遂行し得る人材の確保やその定着を図る目的】

「正職員の基本給については、勤務成績を踏まえ勤務年数に応じて昇給するものとされており、勤続年数に伴う職務遂行能力の向上に応じた職能給の性格を有するものといえる上、おおむね、業務の内容の難度や責任の程度が高く、人材の育成や活用を目的とした人事異動が行われていたものである。このような正職員の賃金体系や求められる職務遂行能力及び責任の程度等に照らせば、第1審被告は、正職員としての職務を遂行し得る人材の確保やその定着を図るなどの目的から、正職員に対して賞与を支給することとしたものといえる」（大阪医科大学事件）

「第1審被告は、正社員としての職務を遂行し得る人材の確保やその定着を図るなどの目的から、様々な部署等で継続的に就労することが期待される正社員に対し退職金を支給することとしたものといえる。」（メトロコマース事件）

待遇差を説明するうえで使いやすいフレーズ②

【長期雇用を前提として継続的に就労することを期待している】

「アルバイト職員は、契約期間を1年以内とし、更新される場合はあるものの、長期雇用を前提とした勤務を予定しているものとはい難いことにも照らせば、教室事務員であるアルバイト職員は、上記のように雇用を維持し確保することを前提とする制度の趣旨が直ちに妥当するものとはいえない。」（大阪医科大学事件）

「算定期間における労務の対価の後払いや一律の功労報償、将来の労働意欲の向上等の趣旨を含むものと認められる。」（同）

待遇差を説明するうえで使いやすいフレーズ③

【正社員が長期にわたり継続して勤務することが期待されることから、その生活保障や福利厚生を図る】

「正社員が長期にわたり継続して勤務することが期待されることから、その生活保障や福利厚生を図り、扶養親族のある者の生活設計等を容易にさせることを通じて、その継続的な雇用を確保する」（日本郵便事件）

「このように、継続的な勤務が見込まれる労働者に扶養手当を支給するものとすることは、使用者の経営判断として尊重し得るものと解される。」（同）

待遇差を説明するうえで使いやすいフレーズ④

【職務の内容及び配置の変更の範囲に違いがある】

「教室事務員である正職員については、正職員就業規則上人事異動を命ぜられる可能性があったのに対し、アルバイト職員については、原則として業務命令によって配置転換されることはなく、人事異動は例外的かつ個別的な事情により行われていたものであり、両者の職務の内容及び配置の変更の範囲に一定の相違があったことも否定できない。」（大阪医科大学事件）

具体的な労務トラブルの対応②

【質問】

再雇用はしたのですが、経営状況、本人の健康状態や勤務態度がよろしくないので、次回更新時に契約内容を変更したいのですがよいでしょうか？もし本人が更新後の契約内容に合意しない場合、雇止めしてよいでしょうか？もし雇止めが無効となった場合にはどのような再雇用契約が成立するのでしょうか？

【従業員の言い分】

急に契約内容を変えられては困ります。同一条件での更新をお願いします。そうでなければ違法な雇止めです。

初回の労働条件の設定が重要

【回答】

- 高年法は、定年後再雇用の初回の雇用条件と「同一条件」を 65 歳まで続けることは義務付けていない・・・が。
- 有期契約である以上、更新の都度、契約内容の変更を提案することは許されるはず・・・だが。
- 労契法 19 条の雇止め法理の適用があるため、雇止めが違法となれば同条件で更新されたものとみなされてしまうので初回の労働条件をどう定めるかが非常に重要。

定年後再雇用と雇止め法理①

- 定年後の初回の労働条件の設定と異なり、定年後再雇用による有期契約の実績（手がかり）があるため、労契法19条の雇止め法理の適用がある。
- 定年後再雇用の場合、高年法の定めから少なくとも基準年齢まで継続雇用されることについての合理的期待が生じていると認定されやすい。
- 使用者側が主張する雇止めの理由やこの条件変更に応じてくれなければ契約更新できないという理由が、合理的な理由を欠き、社会通念上相当であると認められないときは、**従前の有期労働契約の内容である労働条件と同一の労働条件**で当該申込みを承諾したものとみなされてしまう。

定年後再雇用と雇止め法理②

- 定年後再雇用を2回更新した後の雇止めについて、人員整理を含む人件費削減の抽象的な必要性があったことは理解することができるものの、元従業員に対して提示した賃金額は、当時の具体的な状況においてやむを得ないものであるという根拠を具体的に検討したものであるとは認められない等として違法と判断された裁判例もある（テヅカ事件・福岡地裁R2.3.19判決）。
- 元従業員の勤務能力等を踏まえた相当な提示額である根拠もうかがわれず、そのため、会社が元従業員に対して提示した労働条件は、もともとの元従業員の賃金額が比較的高額であったことを考慮しても、具体的妥当性・合理性を有するものであったとまでは認められない、とも述べている。

契約更新と労働条件

- 初回の契約を締結する際に、「これは初回の契約内容であり、本人の健康状態、業務量や業務内容の変化、会社の経営状況等を踏まえて変更があり得、双方が合意した場合に契約が更新される」などを強調しておいた方がよい。
- 「今回の労働条件は、部長職の引き継ぎ業務を行うための1年限定の待遇であり、2年目以降は引き継ぎ業務はなくなるため待遇も含めて減額変更になることについて説明を受けた」など。
- 更新時に会社が異なる条件を提示するなら、そのような提案をしないと契約を更新できない事情が必要。「コロナの影響で業務がなくなってしまった」「健康状態に悪化があり、勤務日数、労働時間を減らすことが必要と判断した」「勤務態度不良（パワハラ等）が理由で従前の業務をそのまま行ってもらうことができなくなった」「業務内容が非常に簡単になるため賃金額を変更する」など。

会社からいただくご質問

【質問】

- 当社の有期契約の更新上限は65歳なのですが、72歳でも働いている人がいます。今回、ある従業員を65歳で契約終了する旨を伝えたら、他の人は72歳でも働いていると指摘してきました。どうしたらよいでしょうか？

【回答】

- 高年法を理由とした継続雇用の期待は65歳までかもしれないが、会社の運用上それを超えての継続雇用の実態があれば、65歳以上の継続雇用の期待が生じていると判断されるリスクが高まる。
- 単に更新上限が65歳だから、という理由以外にも、更新をしない理由（更新されている人は特殊な業務を行う、あなたは懲戒処分があったなど）を説明する必要が出てくる。

会社からいただくご質問

【質問】

- 再雇用の従業員の健康状態に不安がある場合、休職に入れる必要がありますか？長期欠勤（休職）を理由に雇止めできますか？

【回答】

- 正社員は長期的な雇用確保の観点から休職制度を設ける要請があるのに対し、有期社員はその要請が必ずしも同じとはいえない。休職制度を設けなくても直ちに不合理な相違にはならないともいえる。
- ただガイドラインでは、有期雇用労働者にも契約が終了するまでの期間を踏まえて、病気休職の取得を認めなければならないとある。
- 実際には期間満了までは解雇しないで様子を見て、実質解雇理由（長期欠勤）ありとして更新しないか、更新するとしても大幅な条件変更を提案するかを検討する。

ありがとうございました
アンケートにご協力ください